

На правах рукописи

Фиошин Александр Владимирович

**ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ИПОТЕКИ ЗЕМЕЛЬНЫХ
УЧАСТКОВ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ**

Специальность 12.00.03 – гражданское право;
предпринимательское право; семейное право;
международное частное право

АВТОРЕФЕРАТ

диссертации на соискание ученой степени
кандидата юридических наук

Казань – 2009

Работа выполнена на кафедре гражданского права и процесса
государственного образовательного учреждения высшего
профессионального образования «Ульяновский государственный
университет»

Научный руководитель:	кандидат юридических наук, доцент Боровинская Нина Анатольевна
Официальные оппоненты:	доктор юридических наук, профессор Сафин Завдат Файзрахманович кандидат юридических наук, доцент Кулаков Владимир Викторович
Ведущая организация:	ГОУ ВПО «Самарский государственный университет»

Защита состоится «14» мая 2009 года в 10 часов на заседании
объединенного совета по защите докторских и кандидатских диссертаций
ДМ 212.081.12 при Казанском государственном университете им. В.И.
Ульянова – Ленина по адресу: 420008, г. Казань, ул. Кремлевская, 18,
юридический факультет, ауд. 335.

С диссертацией можно ознакомиться в научной библиотеке им. Н.И.
Лобачевского Казанского государственного университета.

Автореферат разослан «___» апреля 2009 г.

Ученый секретарь диссертационного совета
кандидат юридических наук, доцент

А.Р. Каюмова

I. ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА РАБОТЫ

Актуальность темы исследования. Сегодня в Российской Федерации уделяется довольно значительное внимание ипотеке (залог недвижимости) и ипотечным отношениям. Неслучайно в обращении к Федеральному собранию РФ В. В. Путин, будучи Президентом России, четко сформулировал задачу, согласно которой: «...развитие системы ипотеки должно стать сферой приоритетного внимания и федерального Правительства, и региональных властей»¹. Обусловлено это, прежде всего, тем, что ипотека как средство обеспечения исполнения обязательств традиционно является одним из основных инструментов поддержания на должном уровне платежной дисциплины, а также надежным гарантом прав и законных интересов кредиторов, особенно в период нестабильности. В этой связи ипотека земельных участков, которые являются одними из наиболее ценных объектов гражданского оборота, представляет собой значительный интерес как для практики правоприменения, так и для теоретического исследования. Кроме того, в сложившейся экономической ситуации «потребность в кредитных ресурсах очень высока, в связи с чем необходимы надежные правовые средства обеспечения их возвратности. В этом заинтересованы не только кредиторы, но и потенциальные заемщики, поскольку в противном случае последние лишаются возможности реального привлечения средств в сферу своей деятельности»². Немаловажно также отметить, что во многих научных трудах, посвященных ипотеке и ипотечным отношениям, в большинстве случаев акцент делается на общие гражданско-правовые вопросы заключения и исполнения договора ипотеки, исследование же специальных вопросов правового регулирования, прежде всего касающихся особенностей земельного участка, выступающего предметом ипотеки, как правило, не проводится.

Кроме этого, наличие в законодательстве отдельных проблем и противоречий, связанных с ипотекой земельных участков, особенно в период экономической неустойчивости и так называемого финансового кризиса, как представляется, не идут на пользу этому важному обеспечительному институту. Все это обуславливает не только теоретическую, но и практическую необходимость в исследовании указанной проблематики.

Степень научной разработанности темы исследования. В связи с тем, что диссертантом была исследована юридическая сущность ипотеки земельных участков, которая неразрывно связана с сущностью залога недвижимости в целом, автором диссертационного исследования изучались труды дореволюционных правоведов (К.Н. Анненкова, Е.В. Васьковского, Л.В. Гантовера, А.С. Звоницкого, Л.А. Кассо, Д.И. Мейера, К.П. Победоносцева, В.М. Хвостова, Г.Ф. Шершеневича), ученых-юристов советского периода (М.М. Агаркова, В.К. Райхера), современных ученых-

¹ Послание Президента РФ Федеральному собранию Российской Федерации 18 апреля 2002г. // Российская газета. – 2002. – №71. – С.6.

² Боровинская Н.А. Действие залоговых правоотношений по законодательству Российской Федерации / Н.А. Боровинская // Ученые записки Ульяновского государственного университета. Серия Государство и право. Вып. 3 (17). Государство и право: проблемы, поиски решений, предложения / Под ред. А.И. Чучаева. – Ульяновск: УлГУ. - 2001. – С.15-16.

правоведов (С.А. Бабкина, Н.А. Боровинской, М.И. Брагинского, В.В. Витрянского, Б.М. Гонгало, В.С. Ема, Б.Д. Завидова, А.А. Киселева, А.А. Маковской, Д.А. Медведева, М.М. Орловой, О.П. Плешановой, Н.Ю. Рассказовой, Е.А. Суханова, З.И. Цыбуленко, А.В. Черных, Л.В. Щенниковой и других).

Среди ученых, специально исследовавших особенности ипотеки земельных участков, можно выделить: Г. Е. Быстрова, Н.Н. Веденина, Е.А. Галиновскую, В.Б. Ерофеева, Ю.Г. Жарикова, И.А. Иконницкую, Я. Ю. Климова, А.Л. Корнеева, В.В. Кулакова, В.Е. Лукьяненко, А.А. Роньжина, В.В. Устюкову, З.В. Хрулеву и других.

Целью диссертационного исследования является выработка механизма оптимизации правового регулирования ипотеки земельных участков, выявление наиболее актуальных теоретических и практических проблем в сфере такого регулирования, разработка научных рекомендаций, способствующих повышению его эффективности.

Для достижения поставленной цели необходимо решить **следующие задачи диссертационного исследования**:

- исследовать историю развития ипотеки земельных участков;
- проанализировать юридическую сущность ипотеки земельных участков;
- исследовать субъекты ипотеки земельных участков, их права и обязанности;
- выработать предложения по улучшению процесса государственной регистрации ипотеки земельных участков;
- проанализировать порядок обращения взыскания на заложенные земельные участки и их реализации;
- сформулировать концепцию согласования ипотечного законодательства с положениями гражданского законодательства о земельных участках и земельным законодательством, выделив в ней принципы такого согласования;
- разработать научно-обоснованные рекомендации по совершенствованию действующего российского законодательства об ипотеке земельных участков, а также практики его применения судами.

Объектом исследования является теоретические и практические проблемы правового регулирования ипотеки земельных участков, вопросы согласования ипотечного законодательства с нормами гражданского законодательства о земельных участках и земельным законодательством, а также предложения по совершенствованию соответствующей законодательной базы.

Предмет исследования – правовые нормы, регулирующие ипотеку земельных участков, практика (в том числе судебная) их применения, а также теоретические суждения исследователей, касающиеся изучаемых вопросов.

Методологическая основа диссертационного исследования.

При написании настоящей работы были использованы диалектический,

сравнительно-правовой, историко-правовой, формально-юридический, системно-структурный и другие методы исследования.

Теоретическую основу исследования составили научные работы следующих отечественных правоведов: К.Н. Анненкова, С.А. Бабкина, Н.А. Боровинской, М.И. Брагинского, Г. Е. Быстрова, Е.В. Васьковского, Н.Н. Веденина, В.В. Витрянского, Е.А. Галиновской, Л.В. Гантовера, Б.М. Гонгалло, В.С. Ема, В.Б. Ерофеева, Ю.Г. Жарикова, Б.Д. Завидова, А.С. Звоницкого, И.А. Иконницкой, Л.А. Кассо, А.А. Киселева, Я. Ю. Климова, О.М. Козырь, А.Л. Корнеева, В.В. Кулакова, О.Г. Ломидзе, В.Е. Лукьяненко, А.А. Маковской, М.Г. Масевич, Д.А. Медведева, Д.И. Мейера, М.М. Орловой, Е.А. Павлодского, К.П. Победоносцева, О.П. Плешановой, А.А. Роньжина, Е.А. Суханова, В.В. Устюковой, В.М. Хвостова, З.В. Хрулевой, З.И. Цыбуленко, А.В. Черных, В.В. Чубарова, Г.Ф. Шершеневича, Л.В. Щенниковой и других.

Нормативную основу диссертационного исследования составили Гражданский кодекс Российской Федерации, Федеральный закон «Об ипотеке (залоге недвижимости)», Земельный кодекс Российской Федерации, иные законы и нормативно-правовые акты, регулирующие ипотеку земельных участков в России.

Эмпирической основой диссертационного исследования являются материалы обобщенной судебной практики, материалы практики арбитражных судов различных регионов РФ, в том числе Федерального Арбитражного суда Поволжского округа. Положения и выводы диссертационного исследования опираются также на различные договоры об ипотеке земельных участков, заключенные в период с 2005 по 2008г.г.

Научная новизна работы определяется тем, что в диссертационном исследовании впервые в качестве основы механизма оптимизации правового регулирования ипотеки земельных участков сформулирована концепция согласования ипотечного законодательства с положениями гражданского законодательства о земельных участках и земельным законодательством. Кроме того, диссертация является одним из первых исследований подобного рода, в котором с учетом новейшего законодательства анализируются особенности правового положения субъектов ипотеки земельных участков, в том числе: их права и обязанности.

На защиту выносятся следующие основные положения:

1. В целях обеспечения стабильности ипотечного законодательства при залоге земельного участка законодателю и правоприменителю следует руководствоваться концепцией согласования этого законодательства с положениями гражданского законодательства о земельных участках и земельным законодательством. Под данной концепцией автор диссертационного исследования предлагает понимать такой подход к правовому регулированию ипотеки земельных участков, при котором максимально полно учитываются все особенности земельного участка, выступающего предметом залога. В первую очередь к таким особенностям следует отнести целевое назначение закладываемого земельного участка, его разрешенное использование и территориально-статусные характеристики.

2. Обосновывается вывод о недопустимости закрепления в действующем ипотечном законодательстве возможности предоставления заложенного имущества в пользование третьим лицам для целей, не соответствующих его назначению, без учета особенностей правового режима земельного участка. По мнению автора диссертационного исследования, такое законодательное установление является прямым нарушением одного из основных положений гражданского законодательства о земельных участках и земельного законодательства – использования земельного участка по целевому назначению.

3. Ипотечное законодательство, вступая в противоречие с земельным, как правило, не допускает передачу в ипотеку права аренды земельного участка без согласия собственника. Автор полагает, что устранить данную коллизию можно посредством внесения изменений в ипотечное законодательство, предусмотрев в нем возможность передачи в залог права аренды земельного участка без согласия собственника при условии его уведомления.

4. Обосновывается вывод о том, что часть земельного участка не может быть предметом ипотеки. В связи с этим автором предлагается устранить из ипотечного законодательства положения, касающиеся возможности залога части земельного участка.

5. Запрет приобретения залогодержателем заложенного земельного участка при обращении на него взыскания во внесудебном порядке противоречит принципу единства судьбы земельных участков и прочно связанных с ними объектов, в случае, если земельный участок заложен одновременно с такими объектами. Устранить данную коллизию можно, внося изменения в ипотечное законодательство, предусмотрев в нем возможность приобретения залогодержателем заложенного земельного участка при обращении на него взыскания во внесудебном порядке, когда такой участок был заложен одновременно с находящимися на нем зданиями или сооружениями.

6. Необходимо нормативно закрепить возможность должника, не являющегося залогодателем, инициировать процесс государственной регистрации нотариально удостоверенного договора об ипотеке земельного участка. В связи с этим диссертант считает целесообразным законодательно предусмотреть право должника, не являющегося залогодателем, подать заявление о государственной регистрации нотариально удостоверенного договора об ипотеке.

7. При ипотеке в силу закона следует расширить круг субъектов-залогодержателей, предоставивших средства на приобретение земельного участка, включив в их число индивидуальных предпринимателей.

8. Предлагается классификация прав залогодержателя земельного участка в зависимости от его волеизъявления. В рамках данной классификации автор предлагает выделять 4 группы прав: 1. права залогодержателя, связанные с сохранностью заложенного земельного участка или титула на него; 2. права залогодержателя по изменению договора об

ипотеке земельного участка; 3. права залогодержателя, связанные с отчуждением заложенного земельного участка или титула на него; 4. права залогодержателя, связанные с обращением взыскания на заложенный земельный участок и его реализацией.

9. При реализации заложенного земельного участка во внесудебном порядке на аукционе следует нормативно закрепить обязанность организатора аукциона уведомить должника, не являющегося залогодателем, о необходимости исполнения обязательства, обеспеченного ипотекой земельного участка.

Теоретическая и практическая значимость исследования.

Теоретическая значимость диссертационного исследования состоит в том, что его результаты могут способствовать углублению знаний об историческом развитии и юридической сущности института ипотеки земельных участков. Определенные положения, содержащиеся в диссертации, могли бы послужить предметом дальнейших научных исследований, а отдельные части диссертационного исследования – найти применение в учебном процессе юридических ВУЗов и факультетов в рамках курса «Гражданское право», специальных курсов.

Практическое значение диссертационного исследования заключается в возможности использования законодателем содержащихся в работе положений и выводов при совершенствовании действующих нормативно-правовых актов, регулирующих различные аспекты ипотеки земельных участков в России. Кроме этого, отдельные заключения диссертационного исследования могут быть использованы судебными органами при разрешении споров, связанных с применением законодательства об ипотеке земельных участков, а субъектами ипотечных отношений – при заключении и исполнении договоров об ипотеке земельных участков.

Апробация результатов исследования. Диссертация подготовлена, обсуждена и одобрена на кафедре гражданского права и процесса Ульяновского государственного университета.

Основные положения и выводы работы отражены в опубликованных статьях диссертанта. Некоторые теоретические положения и научно-практические рекомендации изложены в докладах на международных конференциях, проходивших в г. Самара (Актуальные проблемы частноправового регулирования. Материалы IV международной научной конференции молодых ученых. (28-29 апреля 2006г.)), г. Тольятти (Татищевские чтения: актуальные проблемы науки и практики. ч. 2 Правоотношения и юридическая ответственность. (17-20 мая 2006г.)), г. Ульяновск (Частноправовые проблемы взаимодействия материального и процессуального права. Материалы международной научно-практической конференции (15-16 сентября 2006г.))

Кроме этого, результаты исследования были апробированы в процессе преподавательской деятельности автора на юридическом факультете ГОУ ВПО «Ульяновский государственный педагогический университет имени И.Н. Ульянова» и практической деятельности в ОАО «Ульяновская областная

корпорация ипотеки и строительства».

Структура диссертационного исследования обусловлена его целью и задачами, кругом рассматриваемых вопросов и состоит из введения, трех глав, включающих в себя семь параграфов, заключения и списка использованных источников.

II. ОСНОВНОЕ СОДЕРЖАНИЕ РАБОТЫ

Во введении обосновывается актуальность исследования, анализируется степень научной разработанности темы, сформулированы цель и задачи исследования, определены предмет и объект исследования, методологическая, теоретическая, нормативная и эмпирическая основы исследования, научная новизна, сформулированы основные положения, выносимые на защиту, а также приведены сведения об апробации работы и ее теоретической, практической значимости.

Первая глава «Становление и развитие ипотеки земельных участков в Римском праве и праве России» посвящена исследованию становления института ипотеки земельных участков, его развитию в Римском праве и праве России. Материалы главы изложены в двух параграфах.

В первом параграфе «Становление и развитие ипотеки земельных участков в Римском праве» анализируются различные точки зрения, касающиеся особенностей некоторых видов древнеримского залога в целом и ипотеки земельных участков в частности. Автор отмечает, что отдельные положения Римского права были восприняты и развиты отечественным ипотечным законодательством.

Диссертант обращает внимание на то, что самой ранней разновидностью залога в Древнем Риме была фидуция. При фидуции, как отмечают некоторые авторы, должник попадал в довольно невыгодную ситуацию, при которой «он не имел адекватных средств исковой защиты против недобросовестного кредитора: гражданское право не предусматривало не только вещного, но и персонального иска должника к кредитору»¹. Данное положение представляется автору весьма спорным. Поскольку наряду с гражданским в Древнем Риме существовало еще и преторское право, которое, «давая средства защиты вопреки гражданскому праву (или хотя бы в дополнение гражданского права),...создавало новые нормы права»². Так, должнику, обманутому в своем доверии, претор давал *actio fiduciae* (иск о фидуции) на случай, если должник был обманут по злему умыслу кредитора. Причем залоговый кредитор, против которого было вынесено решение по иску о фидуции, подвергался бесчестью (инфамии).

Автор отмечает, что в Древнем Риме земельный участок, в отношении которого имелось соглашение об обременении его ипотекой, считался

¹ Грудцына Л.Ю. Предмет ипотечных отношений в России. / Л.Ю. Грудцына // Нотариус.- 2001.- №6.- С.16.

² Новицкий И.Б. Римское право/ И.Б. Новицкий. - Изд.4-е, стереотипное.- М.: Гуманитарное знание, 1993.- С.21.

заложенным и без письменного документа. Тем не менее, письменные договоры о залоге земельных участков имели место. Составлялись они, главным образом, в целях упрощения доказывания наличия соглашения о залоге земельного участка.

По мнению соискателя, одним из свидетельств относительно высокой степени развитости залоговых отношений в Древнем Риме служит закрепление в Римском праве возможности заложения права наследственной аренды земельного участка. Кроме того, залог земельного участка мог служить обеспечением не только существующего обязательства, но и обязательства, которое могло возникнуть в будущем.

Помимо этого, если на заложенном земельном участке насаждался виноградник, то ипотека распространялась также и на него. Автор полагает, что данное установление Римского права было рецепировано в видоизмененной форме отечественным законодательством и выразилось в его положениях, закрепляющих распространение ипотеки на объекты, возводимые на заложенном земельном участке.

Существовал в праве Древнего Рима и институт перезалога. Суть его, отмечает диссертант, сводилась к тому, что должник мог заложить свой заложенный земельный участок еще раз при условии, что его стоимость превышала требование первого кредитора.

Автор обращает внимание и на тот факт, что, несмотря на все достоинства древнеримского института ипотеки земельных участков, он, тем не менее, не был лишен некоторых недостатков. К примеру, римское право не устанавливало регистрации ипотек в каком-либо государственном органе. Весьма обширное распространение имела и генеральная ипотека, обременяющая в силу закона все имущество должника в обеспечение различных привилегированных требований. К таким требованиям относились: требования фиска об уплате налогов, требования жены после прекращения брака о возврате приданного. Причем с течением времени перечень подобных привилегированных требований только увеличивался.

Во втором параграфе «Становление и развитие ипотеки земельных участков в праве России» указывается на то, что в России институт залога земельных участков имеет достаточно богатую историю, отличительной особенностью которой является неравномерность его развития на всей территории государства.

Диссертант обращает внимание на тот факт, что Соборное уложение 1649 года содержало правило, согласно которому предметом залога могло быть только то имущество, которое принадлежало должнику на праве собственности, именно поэтому закладывать поместья, в отличие от вотчин, запрещалось. Имелись в Соборном уложении и нормы о форме договора залога, которая представляла собой письма свидетелей и такое действие, как облачение в крепостную форму. Диссертант отмечает, что некоторые ученые весьма скептически относились к тому, что данные предписания Уложения соблюдались на практике, однако, как полагает автор, сам факт содержания в Соборном Уложении 1649 года норм о форме залога уже играл важную роль в

развитии этого правового института.

Автор отмечает, что в начале XIX века залог земельных участков совершался крепостным порядком. То есть залоговый акт (называвшийся закладной крепостью) совершался у нотариуса и утверждался старшим нотариусом, делавшим отметку в реестре крепостных дел. После этого на заложенное имение налагалось запрещение и делалось соответствующее распоряжение о том сенатской типографии для публикаций. Причем несоблюдение крепостной формы вело к недействительности залога.

Дореволюционное залоговое законодательство, обращает внимание автор, имело и недостатки в правовом регулировании ипотеки. Так, в соответствии со статьей 1630 Свода Законов Гражданских закладываемое недвижимое имущество должно быть свободно от других обязательств, в противном случае залог имущества, обремененного другими обязательствами собственника, признавался недействительным. Кроме этого, согласно статье 1129 Устава гражданского судопроизводства заложенное имение после его описи и назначения в публичную продажу по требованию залогодержателя могло быть передано в его управление до публичной продажи с правом пользования им вместо процентов.

Все это, а также разбросанность норм, регулирующих залоговые правоотношения при отсутствии кодификации ипотечного законодательства, и вызвало необходимость очередного реформирования залогового права в России.

Начальным результатом работы по реформированию российского залогового законодательства было составление проектов Гражданского Уложения и Вотчинного Устава. По мнению многих дореволюционных юристов, в данных проектах был достигнут необходимый баланс интересов залогодержателей и залогодателей. Таким образом, делает вывод автор, рассматриваемый период времени характеризовался достаточно детальной и всесторонней проработкой проблем ипотеки, а соответственно, и развитием института залога земельных участков.

В связи с тем, что после революции 1917 года Советское правительство своим Декретом «О земле» от 26 октября (8 ноября по новому стилю) 1917 года ликвидировало частную собственность на землю, объявив ее всенародным достоянием, диссертантом был сделан вывод о том, что залог земельных участков в период с 1917 по 1992 годы был полностью вычеркнут из отечественной правовой действительности.

На современном этапе развития, отмечает автор, правовое регулирование ипотеки земельных участков осуществляется целым рядом нормативно-правовых актов. К их числу, прежде всего, следует отнести: Гражданский кодекс РФ, Федеральный закон «Об ипотеке (залоге недвижимости)» (далее – Закон об ипотеке), Федеральный закон «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» (далее – Закон о госрегистрации) и др. Существенное влияние на правовое регулирование ипотеки земельных участков, по мнению диссертанта, оказывают и постановления Пленума Верховного суда РФ, а также

постановления Пленума Высшего Арбитражного суда РФ. Обобщая судебную практику, постановления Пленумов Верховного и Высшего Арбитражного судов РФ выявляют пробелы и противоречия в правовом регулировании ипотеки земельных участков, а также представляют расширительное толкование отдельных положений действующего законодательства, создавая тем самым основу для его единообразного применения судами Российской Федерации.

Анализируя труды различных исследователей, посвященные истории развития отечественной ипотеки в целом и залога земельных участков в частности, автор отмечает, что некоторые из них зачастую отождествляют понятия «ипотека» и «ипотечное кредитование». Диссертант полагает, что отождествление терминов «ипотека» и «ипотечное кредитование» является не только неверным, но и, как представляется, негативно сказывающимся на правильном понимании сущности института ипотеки в целом и залога земельных участков в частности. Автор полагает, что «ипотечное кредитование» является более широким понятием, чем «ипотека», поскольку включает в себя не только залог недвижимости, но и действия по заключению кредитных договоров, обеспечиваемых им.

Завершая исследование истории отечественной ипотеки земельных участков, автор приходит к выводу о том, что в ходе своего исторического развития институт ипотеки земельных участков в нашей стране зарекомендовал себя как один из важнейших способов обеспечения исполнения обязательств. Наряду с этим, отмечает диссертант, некоторые авторы, так или иначе затрагивающие в своих работах историю становления и развития ипотеки в целом и залога земельных участков в частности, делают это зачастую очень поверхностно, вне связи с фундаментальными исследованиями в области римского, а иногда и гражданского права. Такое положение вещей, по мнению автора, является не совсем приемлемым, поскольку оно может исказить правильное понимание сути и значения не только ипотеки земельных участков, но и института залога в целом. Во избежание этого автором предлагается при исследовании данных вопросов использовать комплексный подход, основывающийся на сочетании базовых положений как римского права, так и права гражданского.

Глава 2 «Юридическая сущность и основные элементы ипотеки земельных участков по действующему законодательству» состоит из трех параграфов и посвящена исследованию юридической сущности и основных элементов ипотеки земельных участков по действующему законодательству России.

В первом параграфе «Юридическая сущность ипотеки земельных участков» диссертант приходит к выводу о том, что земельный участок, выступающий предметом ипотеки, будучи особым объектом гражданского оборота, накладывает свои особенности и на ипотечные отношения (например, при обращении на него взыскания). Такая экстраполяция, по мнению автора, позволяет говорить о необходимости строгого учета специфики земельного участка, выступающего предметом залога.

Исследуя составляющие юридической сущности ипотеки земельных участков, соискатель рассматривает определения терминов «ипотека» и «земельный участок», анализирует их особенности в действующем законодательстве и доктринальных источниках. Так, подвергая анализу закрепленное в законодательстве определение понятия «земельный участок», автор отмечает, что оно является очень лапидарным и не учитывающим специфику земельного участка. Под земельным участком диссертант предлагает понимать индивидуализированную часть земной поверхности, границы которой определены в соответствии с федеральными законами, относящуюся к соответствующей территориальной зоне и характеризующуюся определенным земельным законодательством целевым назначением и разрешенным использованием.

Анализируя различные нормативные акты, диссертант приходит к выводу о том, что отечественное законодательство в ряде случаев, когда речь идет об объектах, которые могут быть предметом залога, разделяет категории «земельный участок» и «недвижимость». Такое разделение, по мнению автора, является не совсем правильным, поскольку это противоречит пункту 1 статьи 130 ГК РФ, согласно которому земельные участки относятся к недвижимым вещам (недвижимому имуществу, недвижимости) прежде всего.

Рассматривая категории земельных участков, которые могут выступать предметом залога, автор приходит к выводу о необходимости расширения перечня таких участков.

Анализируя вопрос о соотношении понятий «ипотека» и «залог недвижимости», автор приходит к выводу о необоснованности мнения отдельных исследователей, согласно которому данные понятия нельзя назвать идентичными.

Исследуя особенности залога права аренды земельных участков, автор обращает внимание на противоречия между ипотечным и земельным законодательством по вопросу необходимости получения согласия собственника земельного участка и предлагает варианты их устранения.

Анализируя вопрос о том, можно ли заложить часть земельного участка без выделения ее в самостоятельный объект недвижимости, автор приходит к выводу о невозможности этого, так как неиндивидуализированная часть земельного участка не может быть предметом ипотеки. Индивидуализированная же часть становится не чем иным, как самостоятельным земельным участком.

Диссертантом также исследуются такие неотъемлемые составляющие юридической сущности ипотеки земельных участков, как функции залога земельных участков и его правовая природа. Вопрос о правовой природе ипотеки земельных участков, отмечает автор, неразрывно связан с такой «извечной» дилеммой юридической науки, как отнесение залога к институту вещного или обязательственного права. По мнению диссертанта, современные концепции правовой природы залога во многом повторяют аргументацию дореволюционных правоведов относительно природы залогового права. Одни ученые-юристы, причисляя залог к вещному праву,

указывают на такие его «вещные» элементы, как право следования и абсолютная защита; другие, относя залоговое право к обязательственному, опираются на акцессорность, возможность заложить право требования, передачу прав залогодержателя в порядке цессии; третьи, усматривая в залоге элементы как вещного, так и обязательственного прав, говорят о двойственной природе этого института.

По мнению автора, анализируя вопрос о правовой природе залога, рассматривать его (залог) следует как «правовую пирамиду» (например, четырехгранную). Проекцией основания данной пирамиды является квадрат (обязательно-правовые элементы: акцессорность, оставление недвижимости в пользовании и владении залогодателя, стоимостный характер, возможность замены предмета залога при его гибели и т.д.), одной из его граней – треугольник (вещно-правовые элементы: полная защита ипотечного права от действий третьих лиц и право следования). Если каждую из этих проекций понимать как полное описание залогового права, то они исключают друг друга, если же – как частичное, то они дополняют друг друга, причем не могут одна другую заменить. Неслучайно также в качестве основания пирамиды предлагается рассматривать именно обязательно-правовые элементы, поскольку, как считает автор, они являются базисом, основополагающим компонентом залогового правоотношения, априори предназначенного для обеспечения исполнения обязательства. Вместе с этим такие элементы залога, которые можно отнести к вещно-правовым, также являются неотъемлемой составляющей данной правовой конструкции, хотя и не позволяют однозначно отнести ее к вещному праву.

Во втором параграфе «Субъекты ипотеки земельных участков, их права и обязанности» указывается, что по современному российскому законодательству залогодержателями, наряду с физическими и юридическими лицами, могут быть: Российская Федерация, субъект Российской Федерации, муниципальное образование. Однако на практике залогодержателями чаще всего выступают банки, в связи с чем они были более подробно охарактеризованы автором как ипотечные кредиторы.

Диссертант отмечает, что в силу статьи 63 Закона об ипотеке (за исключениями в ней содержащимися) и статьи 2 Федерального закона «О государственных и муниципальных унитарных предприятиях» юридическое лицо может быть залогодателем земельного участка только в том случае, если участок принадлежит ему на праве собственности.

Рассматривая вопрос о правах залогодателя, диссертант отмечает, что в соответствии с пунктом 1 статьи 1 Закона об ипотеке земельный участок, являющийся предметом ипотеки, остается у залогодателя в его владении и пользовании. Если строго подходить к этой норме, то фактически она означает, что у залогодателя изымается право распоряжения этим участком. Такое положение вещей, по мнению отдельных авторов, заставляет залогодателя фактически отчуждать свое право собственности на заложенное имущество в пользу кредитора, что не соответствует п.2 ст.209 ГК РФ. Кроме того, положения п.1 ст.1 Закона об ипотеке в определенной степени

противоречат статье 37 этого же закона, согласно которой залогодатель вправе с согласия залогодержателя и, если иное не предусмотрено договором, отчуждать заложенное имущество. В связи с этим некоторые ученые предлагают внести изменения в абзац 3 пункта 1 статьи 1 Закона об ипотеке и предусмотреть, что имущество, на которое установлена ипотека, остается у залогодателя не только в его владении и пользовании, как это изложено в действующей редакции, но и распоряжении с ограничениями, установленными федеральным законом. Исходя же из общих начал и смысла гражданского законодательства, автор полагает, что целесообразно было бы дополнить указанные изменения словами «и/или договором».

Автором также предлагается классификация прав залогодержателя в зависимости от его волеизъявления. В рамках данной классификации предлагается выделять 4 группы прав: 1. права залогодержателя, связанные с сохранностью заложенного земельного участка или титула на него (к примеру, право проверять (по документам и фактически) наличие, состояние и условия содержания заложенного земельного участка); 2. права залогодержателя по изменению договора об ипотеке земельного участка (например, право потребовать изменения договора об ипотеке, если возведение залогодателем на заложенном земельном участке здания или сооружения влечет или может повлечь ухудшение обеспечения, предоставленного залогодержателю ипотекой этого участка); 3. права залогодержателя, связанные с отчуждением заложенного земельного участка или титула на него (к примеру, правомочие дачи согласия на отчуждение залогодателем заложенного земельного участка); 4. права залогодержателя, связанные с обращением взыскания на заложенный земельный участок и его реализацией (например, право предшествующего залогодержателя при обращении взыскания на заложенный земельный участок последующим залогодержателем потребовать досрочного исполнения обеспеченного ипотекой обязательства и обратиться взыскание на заложенный земельный участок).

Обращая внимание на вопрос о последующей ипотеке земельного участка, автор отмечает, что пункт 2 статьи 43 Закона об ипотеке содержит правило, согласно которому последующая ипотека допускается, если она не запрещена предшествующими договорами об ипотеке того же имущества, в нашем случае земельного участка, действие которых не прекратилось к моменту заключения последующего договора об ипотеке. В то же время пункт 3 статьи 43 Закона об ипотеке гласит, что последующий договор об ипотеке, заключенный, несмотря на запрещение, установленное предшествующим договором об ипотеке, может быть признан судом недействительным по иску залогодержателя по предшествующему договору, независимо от того, знал ли залогодержатель по последующему договору о таком запрещении.

Таким образом, заключает автор, если согласно пункту 2 статьи 43 Закона об ипотеке последующая ипотека не допускается в соответствии с предшествующим договором, то согласно пункту 3 статьи 43 Закона об

ипотеке запрещенная предшествующим договором последующая ипотека все же допускается, при условии, что предшествующий залогодержатель не предъявит иск о признании недействительным последующего договора об ипотеке. Налицо противоречие, так как пункт 2 статьи 43 говорит о ничтожности такой сделки, а пункт 3 этой же статьи - об ее оспоримости.

На практике залогодержатель, уверенный в том, что по условиям договора последующая ипотека запрещена, вряд ли будет постоянно следить за тем, не обременяется ли заложенный земельный участок новыми ипотеками¹. В свою очередь, недобросовестный залогодатель может воспользоваться таким законодательным несовершенством и, заключив несколько последующих договоров об ипотеке, лишит при этом последующих залогодержателей реального обеспечения.

По мнению диссертанта, указанные несовершенства можно устранить путем внесения изменений в пункт 1 статьи 22 Закона об ипотеке и предусмотреть, что регистрационная запись об ипотеке в Едином государственном реестре прав на недвижимое имущество и сделок с ним должна содержать сведения о первоначальном залогодержателе, предмете ипотеки, сумме обеспеченного ею обязательства, а также сведения о запрете последующей ипотеки, если это предусматривает договор об ипотеке.

Анализируя обязанности залогодателя, автор приходит к выводу о неоправданном отсутствии в ипотечном законодательстве упоминания о том, что заложенный земельный участок должен использоваться по назначению.

Кроме того, автор полагает, что в целях обеспечения стабильности ипотечного законодательства при залоге земельного участка законодателю и правоприменителю следует руководствоваться концепцией согласования этого законодательства с положениями гражданского законодательства о земельных участках и земельным законодательством. Под данной концепцией предлагается понимать такой подход к правовому регулированию ипотеки земельных участков, при котором максимально полно учитываются все особенности земельного участка, выступающего предметом залога. В первую очередь, к таким особенностям следует отнести: целевое назначение заложенного земельного участка, его разрешенное использование и территориально-статусные характеристики. Помимо этого, к данным особенностям можно отнести и обязанность экологически безопасного использования земельного участка, то есть такого использования, которое бы не причиняло вреда окружающей среде, включая, прежде всего, сам заложенный земельный участок.

В рамках данной концепции диссертант также выделяет принципы

¹ Тем более что эти функции возложены на регистрирующие органы (Федеральную службу государственной регистрации, кадастра и картографии). Однако на практике встречаются случаи, когда Арбитражные суды первой инстанции обязывают регистрирующие органы произвести последующую регистрацию ипотеки земельного участка, даже несмотря на запрещение заключения договора о последующей ипотеке без согласия первоначального залогодержателя по предшествующему договору о залоге земельного участка. См. например: Постановление Федерального арбитражного суда Северо-западного округа от 28.04.2006г. по делу №А56-20300/2005 // Справочная правовая система Консультант Плюс.

согласования ипотечного законодательства с положениями гражданского законодательства о земельных участках и земельным законодательством. К таким принципам он относит:

1. Принцип приоритета целевого назначения и разрешенного использования заложенного земельного участка.

2. Принцип экологически безопасного использования заложенного земельного участка.

3. Принцип учета территориально-статусных характеристик закладываемого земельного участка.

4. Принцип непротиворечивости нормативно-правовых актов, регулирующих ипотеку земельных участков.

Первый принцип определяет доминирующее значение использования заложенного земельного участка по целевому назначению и в соответствии с разрешенным использованием перед возможностью собственника свободно распоряжаться своим имуществом, включая изменение его назначения. Отступление от данного принципа не только влечет за собой нарушение положений гражданского законодательства о земельных участках (ст. 260 ГК РФ) и земельного законодательства (ст. 42 Земельного кодекса РФ), но и может служить основанием для изъятия заложенного земельного участка, что, в свою очередь, может негативно сказаться как на основных (обеспечиваемых), так и на ипотечных (обеспечительных) правоотношениях. К примеру, залогодатель-должник, заложенный земельный участок которого изъят, вряд ли будет иметь больше стимулов к исполнению основного обязательства.

Второй принцип, тесно соприкасаясь с первым, подразумевает бережное (экологически безопасное) отношение к заложенному земельному участку. Отступление от этого принципа помимо нарушений норм гражданского законодательства о земельных участках (ст. 209 ГК РФ) и земельного законодательства (ст. 42 Земельного кодекса РФ) может повлечь реальную гибель плодородного слоя заложенного земельного участка, например сельскохозяйственного назначения, что, в свою очередь, будет являться уменьшением его стоимости и, как следствие, – ухудшением обеспечения.

Третий принцип определяет необходимость учета территориально-статусных характеристик закладываемого земельного участка. То есть таких характеристик земельного участка, которые позволяют идентифицировать его как объект гражданского оборота, способный выступать в качестве предмета ипотеки. К таким характеристикам прежде всего следует отнести его размер, местоположение, кадастровый номер и данные о государственной регистрации права на земельный участок. Нарушение данного принципа влечет закрепление в законодательстве противоречивых положений. В качестве примера можно привести пункт 2 статьи 63 Закона об ипотеке, буквальное толкование которого допускает возможность заложения части земельного участка, которая по гражданскому законодательству не является самостоятельным объектом оборота. Расширительное же толкование

приводит к противоречиям между различными нормативно-правовыми актами (например, между Законом об ипотеке и ФЗ «О крестьянском (фермерском) хозяйстве»).

Четвертый принцип обуславливает такое конструирование (или изменение) нормативно-правовых актов, регулирующих ипотеку земельных участков, при котором данные акты не вступали бы в коллизию между собой. Отступление от данного принципа может влечь за собой не только разбалансированность и дисгармонию между ипотечным и земельным законодательством, но и в целом негативно сказываться на правовом регулировании ипотеки земельных участков ввиду различного подхода к разрешению одних и тех же ситуаций Законом об ипотеке и Земельным кодексом РФ (см., например, п. 1.1 ст.62 Закона об ипотеке и п.4 ст.30.2 Земельного кодекса РФ).

В параграфе третьем «Государственная регистрация ипотеки земельных участков» отмечается, что государственной регистрации подлежит не только ипотека земельных участков, возникающая из соответствующих договоров, но и ипотека земельных участков, возникшая в силу обстоятельств (юридических фактов), указанных в законе.

Исследуя вопрос о реализации принципов, на которых базируется государственная регистрация прав на недвижимое имущество и сделок с ним, диссертант отмечает, что если ранее они зачастую нарушались отдельными законодательными нормами, то на современном этапе такие нормы являются скорее исключением.

Анализируя последние законодательные изменения, коснувшиеся структуры органов, осуществляющих государственную регистрацию ипотеки земельных участков, автор приходит к выводу о положительной направленности объединения различных органов, работающих с недвижимостью, в одну федеральную службу. Поскольку такое объединение, по мнению автора, позволит упростить процедуру оформления прав на земельные участки, сократить его сроки, что, в свою очередь, ускорит процесс их вовлечения в гражданский оборот, в том числе, посредством ипотеки.

Согласно пункту 1 статьи 29 Закона о госрегистрации, отмечает автор, государственная регистрация ипотеки проводится на основании заявления залогодателя или залогодержателя после государственной регистрации вещных прав залогодателя на недвижимое имущество. Наряду с этим пункт 1 статьи 20 Закона об ипотеке гласит, что государственная регистрация ипотеки, возникающей в силу договора об ипотеке, осуществляется на основании совместного заявления залогодателя и залогодержателя. Государственная регистрация ипотеки, возникающей в силу нотариально удостоверенного договора об ипотеке, также как и в Законе о госрегистрации, осуществляется на основании заявления залогодателя или залогодержателя. Данные несоответствия устраняются пунктом 5 статьи 29 Закона о госрегистрации, в силу которого приоритет отдается нормам Закона об ипотеке.

Таким образом, отмечает диссертант, российское законодательство четко определяет круг лиц, имеющих право подать заявление о государственной регистрации ипотеки земельных участков, которое является основанием для ее осуществления. Вместе с тем на практике может сложиться ситуация, при которой должник по обязательству, обеспеченному ипотекой земельного участка, и залогодатель по договору об ипотеке земельного участка будут совершенно разными лицами. Получается, что должник по обязательству, обеспеченному ипотекой, не являющийся залогодателем, будучи одним из основных субъектов ипотечного правоотношения, по сути дела, лишается права подать заявление о государственной регистрации ипотеки земельного участка, даже если имеется нотариально удостоверенный договор об ипотеке земельного участка. И это при том, что согласно абзацу 2 пункта 1 статьи 16 Закона о госрегистрации такое заявление может подать нотариус, удостоверивший договор об ипотеке земельного участка.

Указанный пробел автор предлагает восполнить посредством внесения изменений и дополнений в абзац 1 пункта 1 статьи 20 Закона об ипотеке и предусмотреть, что «государственная регистрация ипотеки, возникающей в силу договора об ипотеке, осуществляется на основании совместного заявления залогодателя и залогодержателя. Государственная регистрация ипотеки, возникающей в силу нотариально удостоверенного договора об ипотеке, осуществляется на основании заявления залогодержателя или залогодателя, а также должника по обязательству, обеспеченному ипотекой, если он не является залогодателем».

Рассматривая вопрос о соотношении терминов «отложение государственной регистрации ипотеки», используемого Законом об ипотеке, и «приостановление государственной регистрации ипотеки», содержащегося в Законе о госрегистрации, соискатель пришел к выводу об их тождественности. Вместе с этим диссертант критически относится к мнению отдельных авторов, полагающих, что к ипотеке следует применять общие положения о регистрации, приостановлении, отказе в государственной регистрации, без учета особенностей, установленных Законом об ипотеке.

Исследуя вопрос об отказе в государственной регистрации ипотеки земельного участка, автор сделал вывод о том, что пункт 5 статьи 21 Закона об ипотеке неоправданно лишает должника, не являющегося залогодателем, права на одновременное с залогодателем получение информации об отказе в государственной регистрации ипотеки.

Диссертант также отмечает, что законодателю следует уточнить срок, в течение которого залогодателю направляется мотивированный отказ в государственной регистрации ипотеки земельного участка.

В Главе третьей «Правовое регулирование обращения взыскания на заложенные земельные участки и их реализации» с учетом последних законодательных изменений рассматриваются особенности правового регулирования обращения взыскания на заложенные земельные участки и их реализации. Состоит она из двух параграфов.

В параграфе первом «Правовое регулирование обращения взыскания на заложенные земельные участки» указывается, что обращение взыскания на заложенные земельные участки возможно как в судебном, так и во внесудебном порядке.

Диссертант обращает внимание на то, что некоторые положения ГК РФ, посвященные порядку обращения взыскания на земельный участок, вступают в противоречие с правовым регулированием данной процедуры, закрепленным в Законе об ипотеке. Так, согласно статье 278 ГК РФ обращение взыскания на земельный участок по обязательствам его собственника допускается только на основании решения суда. В соответствии же с подпунктом 2.1 пункта 2 статьи 55 Закона об ипотеке удовлетворение требований залогодержателя при обращении взыскания на заложенное имущество во внесудебном порядке не допускается, если предметом ипотеки является земельный участок из состава земель сельскохозяйственного назначения. Таким образом, получается, что если предметом ипотеки является земельный участок не из состава земель сельскохозяйственного назначения, то по Закону об ипотеке залогодержатель имеет право удовлетворить свои требования за счет такого земельного участка и без обращения в суд, в то время как ГК РФ такую возможность исключает.

Пленум ВАС РФ в пункте 26 Постановления № 11 от 24 марта 2005г. «О некоторых вопросах, связанных с применением земельного законодательства», рассматривая данную коллизию, разъясняет, что статья 278 ГК РФ содержит общее правило, и при ее применении следует учитывать особенности обращения взыскания на земельный участок, заложенный по договору об ипотеке, закрепленные в пункте 1 статьи 55 Закона об ипотеке.

Автор полагает, что в целях устранения возможных недоразумений и различных судебных споров данное положение нужно закрепить и в действующем законодательстве. Особая актуальность принятия такого законодательного положения, по мнению соискателя, обусловлена еще и новой редакцией статьи 349 ГК РФ, в соответствии с которой удовлетворение требования залогодержателя за счет заложенного недвижимого имущества допускается и без обращения в суд на основании соглашения залогодателя и залогодержателя, которое, кстати, может содержаться в договоре о залоге (прежняя редакция статьи 349 ГК РФ не допускала возможность заключения такого соглашения до возникновения оснований для обращения взыскания на предмет залога). Таким образом, думается, что обозначенные противоречия можно устранить, внося изменения в статью 278 ГК РФ, и предусмотреть, что обращение взыскания на земельный участок по обязательствам его собственника допускается только на основании решения суда, за изъятиями, установленными настоящим кодексом или иным федеральным законом.

Подвергая анализу нововведенный пункт 4 статьи 68 Закона об ипотеке, согласно которому обращение залогодержателем взыскания на заложенный земельный участок и его реализация являются основанием для прекращения права пользования им залогодателя и любых иных лиц,

владеющих таким земельным участком, автор приходит к выводу об оправданности такого нововведения. Поскольку, как отмечает диссертант, оно, помимо всего прочего, способствует реализации принципа единства судьбы земельного участка и прочно связанных с ним объектов. Обусловлено это тем, что согласно статье 78 Закона об ипотеке обращение залогодержателем взыскания на заложенные жилой дом и его реализация являются основанием для прекращения права пользования им залогодателя и любых иных лиц, проживающих в таком жилом доме. Отсутствие же в Законе об ипотеке указания на подобные последствия при обращении взыскания также для земельного участка, на котором находится дом, и который в силу ст. 69 Закона об ипотеке обязательно закладывается, не только не способствовало реализации, но и нарушало вышеобозначенный принцип.

Рассматривая вопрос о последовательности предъявления требований о взыскании долга и об обращении взыскания на заложенный земельный участок, диссертант критически оценивает мнение отдельных исследователей, полагающих, что в случае предъявления требования залогодержателя об обращении взыскания на предмет залога без заявления требования о взыскании долга истец лишается возможности получить удовлетворение в общем порядке за счет иного, не заложенного ему имущества, если вырученные от продажи предмета залога суммы не покроют всю сумму долга. Если следовать данному подходу, отмечает автор, то у кредитора (залогодержателя) в случае неполного возврата суммы долга от реализации предмета залога, что особенно актуально в период нестабильности и так называемого финансового кризиса, не имеется адекватных способов возврата недостающих средств. Думается, что такой подход не совсем верен, поскольку исполнение основного обязательства не должно ставиться в зависимость от наличия или отсутствия средств его обеспечения, особенно если залогодателем выступает третье лицо.

Соискателем также предлагается обсудить вопрос о наделении залогодателя-третьего лица, на имущество которого обращено взыскание, правами требования к должнику по аналогии с правами поручителя, исполнившего обязательство.

Анализируя вопрос об основаниях отказа в обращении взыскания на заложенные земельные участки, автор отмечает, что новая редакция пункта 2 статьи 348 ГК РФ и нововведенная статья 54.1 Закона об ипотеке конкретизировали условия таких оснований. В соответствии с данными нормами отказ в обращении взыскания на заложенный земельный участок допускается при одновременном наличии крайней незначительности допущенного должником нарушения основного обязательства и явной несоразмерности размера требований залогодержателя при условии, что одновременно соблюдены следующие пункты: 1) сумма неисполненного обязательства составляет менее пяти процентов от размера оценки предмета ипотеки по договору об ипотеке; 2) период просрочки исполнения обязательства, обеспеченного залогом, составляет менее трех месяцев. Соискатель полагает, что данные законодательные нововведения, внося

ясность в порядок обращения на заложенные земельные участки, положительно скажутся и на судебной практике.

В параграфе втором «Правовое регулирование реализации земельных участков, на которые обращено взыскание» отмечается, что земельный участок, на который обращено взыскание, может быть реализован на публичных торгах, аукционе или по конкурсу.

Рассматривая вопрос об обязанностях организатора публичных торгов, диссертант отмечает положительные моменты последних законодательных нововведений, касающихся обязанности организатора направить информацию о проведении публичных торгов для размещения в сети «Интернет». По мнению соискателя, в современных условиях такое размещение особенно актуально, так как далеко не все потенциальные покупатели имущества, выставляемого на торги, являются подписчиками официальных информационных изданий органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации, в то время как доступ к сети «Интернет» имеет практически каждый из них.

Анализируя мнения отдельных ученых о том, что, если торги по продаже земельных участков для сельскохозяйственного использования не состоялись, земельные участки могут быть выставлены на вторичные торги с изменением целевого назначения, диссертант предлагает существенно сократить сроки рассмотрения ходатайств о переводе реализуемых на торгах заложенных земельных участков из одной категории в другую при признании первых торгов несостоявшимися.

Подвергая анализу высказанное в литературе мнение, согласно которому при указании в решении суда на то, что реализация по соглашению сторон проводится посредством продажи предмета ипотеки с аукциона, нет оснований для возбуждения исполнительного производства и принудительных действий по реализации предмета ипотеки, соискатель приходит к выводу о том, что оно носит спорный характер. Поскольку решение суда, в котором указано, что имущество, на которое обращено взыскание, подлежит реализации на аукционе, как раз и будет основанием для возбуждения исполнительного производства. В связи с этим диссертант предлагает также внести изменения в пункт 11 статьи 30 Закона об исполнительном производстве, которые бы предусматривали значительно больший срок для добровольного исполнения решения суда об обращении взыскания на заложенную недвижимость (в нашем случае земельный участок) и реализации ее на аукционе, поскольку этот процесс существенно превышает 5-дневный срок, установленный для добровольного исполнения.

Диссертантом делается вывод о необходимости уточнения срока при реализации заложенного земельного участка, в течение которого залогодержатель может оставить за собой заложенный земельный участок после объявления повторных публичных торгов несостоявшимися.

Автор приходит к выводу о том, что в Законе об ипотеке содержатся внутренние отсылочные нормы, которые зачастую противоречат друг другу. Так, согласно абзацу 2 пункта 2 статьи 56 Закона об ипотеке реализация

заложенного имущества в порядке, предусмотренном статьей 59 настоящего Федерального закона, не допускается в случаях, когда взыскание на это имущество в соответствии с пунктом 2 статьи 55 настоящего Федерального закона не может быть обращено во внесудебном порядке. Согласно же пункту 2 статьи 55 Закона об ипотеке удовлетворение требований залогодержателя во внесудебном порядке не допускается, если предметом ипотеки являются земельные участки, находящиеся в муниципальной собственности, или государственная собственность на них не разграничена, и которые предназначены для жилищного строительства или для комплексного освоения в целях жилищного строительства.

Вместе с этим пункт 4 статьи 56 Закона об ипотеке гласит, что при принятии решения об обращении взыскания на заложенный земельный участок, находящийся в муниципальной собственности, и земельный участок, государственная собственность на который не разграничена, предназначенный для жилищного строительства или для комплексного освоения в целях жилищного строительства, суд с согласия залогодателя и залогодержателя может установить, что такой земельный участок подлежит реализации на аукционе в порядке, предусмотренном пунктом 4 статьи 62.1 Закона об ипотеке.

Таким образом, если в соответствии с абзацем 2 пункта 2 статьи 56 Закона об ипотеке реализация заложенного земельного участка, находящегося, например, в муниципальной собственности и предназначенного для жилищного строительства, на аукционе не допускается, то согласно пункту 4 этой же статьи суд с согласия залогодателя и залогодержателя все-таки может установить, что такой земельный участок подлежит реализации на аукционе.

Автор полагает, что такое противоречие вряд ли позитивно скажется на процедуре реализации заложенных земельных участков данной категории. Для исправления этого недочета диссертантом предлагается внести дополнение в абзац 2 пункта 2 статьи 56 Закона об ипотеке и предусмотреть, что реализация заложенного имущества в порядке, предусмотренном статьей 59 настоящего Федерального закона, не допускается в случаях, когда взыскание на это имущество в соответствии с пунктом 2 статьи 55 настоящего Федерального закона не может быть обращено во внесудебном порядке, за изъятиями, установленными настоящим Федеральным законом.

Анализируя новую редакцию статьи 59 Закона об ипотеке, диссертант пришел к выводу о необходимости внесения изменений в пункты 3 и 4 данной статьи, предусмотрев в них, что: 1. До проведения аукциона организатор торгов или залогодержатель направляет залогодателю, а также должнику, если он не является залогодателем, уведомление о необходимости исполнения обязательства, обеспеченного ипотекой. 2. При неудовлетворении требований, содержащихся в уведомлении о необходимости исполнения обязательства, обеспеченного ипотекой, организатор торгов направляет залогодателю, должнику, не являющемуся залогодателем, и залогодержателю уведомление о торгах и публикует извещение о торгах.

В **заключении** диссертант подводит итоги своего исследования, обобщая выводы, некоторые из которых вынесены на защиту.

**По теме диссертации автором опубликованы следующие работы:
Статьи, опубликованные в ведущих рецензируемых научных
журналах и изданиях, указанных в перечне Высшей аттестационной
комиссии**

1. Фиошин А.В. Ипотека земельных участков в России и факторы, ограничивающие ее развитие / А.В. Фиошин // Вестник Поволжской Академии Государственной Службы. – 2007. – №13. – С. 83-88 (0,5 п.л.)

2. Фиошин А.В. Пробелы в правовом регулировании ипотеки в России / А.В. Фиошин // Законы России: опыт, анализ, практика. – 2007. – №9. – С. 139-140 (0,25 п.л.)

Публикации в иных изданиях

3. Фиошин А.В. Земельные участки как предмет ипотеки в Российской Федерации. / А.В. Фиошин // Частноправовые проблемы взаимодействия материального и процессуального права. Материалы международной научно-практической конференции (15-16 сентября 2006г.). - Ульяновск, 2006. – С.163-166 (0,25 п.л.)

4. Фиошин А.В. Ипотека земельных участков сельскохозяйственного назначения: проблемы и противоречия. / А.В. Фиошин // Татищевские чтения: актуальные проблемы науки и практики. ч.2 Правоотношения и юридическая ответственность. (17-20 мая 2006г.). – Тольятти, 2006. – С. 159-164 (0,25 п.л.)

5. Фиошин А.В. К вопросу о правовом регулировании ипотеки земельных участков в Российской Федерации. / А.В. Фиошин // Актуальные проблемы частноправового регулирования. Материалы IV международной научной конференции молодых ученых. (28-29 апреля 2006г.). – Самара, 2006. – С. 232-233 (0,1 п.л.)

6. Фиошин А.В. Актуальные проблемы ипотеки земельных участков в РФ. / А.В. Фиошин // Актуальные проблемы правоприменительной деятельности: теория и практика. Материалы ежегодной научно-практической конференции (27-28 октября 2005г.). – Ульяновск, 2005. – С.420-423 (0,25 п.л.)

7. Фиошин А.В. Некоторые вопросы правового регулирования ипотеки земельных участков в Российской Федерации/ А.В. Фиошин // Актуальные проблемы государства и права на современном этапе. Материалы ежегодной научно-практической конференции (12 апреля 2005г.). – Ульяновск, 2005. – С. 232-235 (0,2 п.л.)